Proteção Jurídica ao Trabalho das Pessoas com Deficiência

SEBASTIÃO GERALDO DE OLIVEIRA

Reconhecendo que a deficiência é um conceito em evolução e que a deficiência resulta da interação entre pessoas com deficiência e as barreiras atitudinais e ambientais que impedem sua plena e efetiva participação na sociedade em igualdade de oportunidades com as demais pessoas. (Alínea e do Preâmbulo da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, aprovada pela Resolução da ONU A/61/611, de 6 de dezembro de 2006)

As medidas positivas especiais com a finalidade de atingir a igualdade efetiva de oportunidades e de tratamento entre os trabalhadores deficientes e os demais trabalhadores, não devem ser vistas como discriminatórias em relação a estes últimos. (Art. 4 da Convenção n. 159 da OIT, ratificada pelo Brasil)

1. Introdução

O primeiro direito fundamental do homem é indiscutivelmente o direito à vida. Esse direito, no entanto, está apoiado em alguns pilares essenciais, dentre eles a saúde e o trabalho. Sem saúde, a vida perece; sem trabalho, a saúde e a vida podem ficar comprometidas.

A pessoa deficiente luta em posição de desvantagem para garantir trabalho e saúde e, na maioria das vezes, perde na competição acirrada do mundo atual. Para os deficientes, o índice de desemprego é duas ou três vezes superior; a baixa qualidade de vida, a pobreza e a desnutrição são muito mais acentuadas e a exclusão social predomina, bastando citar o reduzido acesso deles às universidades.

A Organização Mundial de Saúde afirma que pelo menos uma em cada dez pessoas no mundo apresenta algum tipo de deficiência, sendo que, no Brasil, há mais de 24 milhões de pessoas deficientes, conforme dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística — IBGE apurados no Censo de 2000. Nesse contingente incluem-se as deficiências congênitas e as deficiências adquiridas, dentre elas as decorrentes de acidente do trabalho e acidente de trânsito, cujos números são assustadores se comparados com as estatísticas de outros países. Basta mencionar que o Brasil ostentou, no final do século XX, o incômodo título de campeão mundial em acidentes do trabalho.

Apesar do avanço da proteção legal, ainda é grande a indiferença ou então a visão preconceituosa de que os deficientes são pessoas trágicas, vítimas do destino ou dignas de piedade. Habitualmente, enxerga-se apenas a deficiência isolada, identificando a pessoa pela diferença que a distingue, com desprezo de tudo de eficiente que ela possui ou pode desenvolver. A percepção desse comportamento desumano da sociedade está levando o legislador a adotar regras de conduta obrigatórias para inclusão social do deficiente, com pesadas sanções jurídicas em caso de inobservância.

O deficiente ainda enfrenta muito preconceito quanto ao aproveitamento do seu potencial de trabalho. Segundo levantamento publicado no ano 2000 pelo professor José Pastore, das pessoas deficientes no Brasil, 9 milhões estavam em idade de trabalhar, no entanto só 2% atuavam no mercado formal de trabalho, enquanto essa proporção nos países mais avançados ficava entre 30% e 45%(1).

A contribuição da ciência jurídica está servindo para afastar a visão piegas e acomodada de colocar o deficiente apenas como alvo da caridade pública ou da ajuda espontânea das pessoas bondosas. Em vez disso, tem o propósito de conferir-lhe a posição de titular de direitos e garantias que possam assegurar a sobrevivência digna, com pleno exercício de suas aptidões e desenvolvimento da capacidade de produzir.

Aliás, a preocupação de amparar os deficientes, os acidentados, os mutilados de guerra ou aqueles incapacitados para o trabalho tem raízes longínquas. Aristóteles, citado por Rubens Valtecides, já apregoava: "é mais fácil ensinar um aleijado a desempenhar uma tarefa útil do que sustentá-lo como indigente"(2).

2. Discriminação dos deficientes

Nos povos primitivos, aqueles que não tinham utilidade para o trabalho ou para a guerra, como os idosos e os deficientes, eram simplesmente eliminados. Na Grécia, as crianças pertenciam ao Estado, que as examinavam ao nascer; quando eram julgadas fracas ou disformes pelo Conselho de anciões da cidade, eram atiradas do cume das escarpas do Taígeto, com cerca de 2.400 metros de altitude. No primeiro código romano, a Lei das XII Tábuas, lê-se na Tábua IV: I – que o filho nascido monstruoso seja morto imediatamente; II – que o pai tenha sobre o filho o direito de vida e de morte(3).

Se nos dias atuais esses costumes bárbaros desapareceram, ainda permanecem o preconceito, a indiferença e o mundo moldado essencialmente para as pessoas ditas "normais". Há uma tendência de considerar a deficiência como um problema do próprio

(1) PASTORE, José. *Oportunidades de trabalho para os portadores de deficiência*. São Paulo: LTr, 2000. p. 7.

(2) ALVES, Rubens Valtecides. *Deficiente físico* — novas dimensões da proteção ao trabalhador. São Paulo: LTr, 1992. p. 21.

(3) OLIVEIRA, Moacyr de. Deficientes: sua tutela jurídica. In: *Revista de Informação Legislativa*, v. 19, n. 76, p. 369, 1982.

deficiente, despertando mais piedade do que desejo efetivo de inseri-lo dignamente na comunidade.

Assim, o deficiente é discriminado antes mesmo de pensar em trabalhar. Apesar dos notáveis progressos ocorridos, na maioria das vezes ele não tem formação adequada às suas limitações, não dispõe de condução acessível para se locomover, não conta com edifícios de fácil acesso, não desperta simpatia nos entrevistadores; ao contrário, muitas vezes suscita rejeição. Até um papel numa telenovela ou filme é representado por atores sem deficiência que se esforçam para exibir a deficiência que não possuem...

A Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência, ratificada pelo Brasil[4], estabelece no art. 1º o alcance do termo discriminação:

> a) O termo "discriminação contra as pessoas portadoras de deficiência" significa toda diferenciação, exclusão ou restrição baseada em deficiência, antecedente de deficiência, consequência de deficiência anterior ou percepção de deficiência presente ou passada, que tenha o efeito ou propósito de impedir ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício por parte das pessoas portadoras de deficiência de seus direitos humanos e suas liberdades fundamentais.
>
> b) Não constitui discriminação a diferenciação ou preferência adotada pelo Estado-parte para promover a integração social ou o desenvolvimento pessoal dos portadores de deficiência, desde que a diferenciação ou preferência não limite em si mesma o direito à igualdade dessas pessoas e que elas não sejam obrigadas a aceitar tal diferenciação ou preferência. Nos casos em que a legislação interna preveja a declaração de interdição, quando for necessária e apropriada para o seu bem-estar, esta não constituirá discriminação.

Convém mencionar que "o estigma da deficiência acaba por fazer com que a população acredite que todos os deficientes são iguais"[5], sem avaliar a capacidade residual de trabalho diferenciada de cada um, ou mesmo o grau de adaptação ou de superação já atingido pelo candidato a emprego. Qual artista dito "normal" teria superado, por exemplo, a arte incomparável de Aleijadinho?...

Ocorre, às vezes, de se acumularem numa só pessoa vários fatores discriminatórios, tornando ainda mais sofrível a situação do deficiente, tais como a condição de ser negro, mulher, criança, idoso, analfabeto, refugiado, etc.

De todo modo, no atual estágio civilizatório já é possível perceber que em condição pior que se encontram muitos deficientes estão aqueles que os ignoram ou desprezam, pois, apesar de demonstrarem integridade física, exibem as deformidades de caráter e estas nem sempre são passíveis de mudança ou reabilitação...

3. Princípio da igualdade e proteção jurídica ao deficiente

A evolução histórica do convívio das pessoas com deficiência perante a sociedade foi bem resumida por Ricardo Marques em quatro períodos ou fases: 1. extermínio; 2. exclusão

(4) BRASIL. Decreto n. 3.956, 8 out. 2001.

(5) RIBAS, João Batista Cintra. *O que são pessoas deficientes*. São Paulo: Nova Cultural/Brasiliense, 1985. p. 29.

caridosa; 3. integração; 4. inclusão. No primeiro estágio, os deficientes eram simplesmente eliminados ou exterminados. Na etapa seguinte, durante a Idade Média, iniciou-se a exclusão civil caridosa das pessoas com deficiência, que passaram a ser destinadas a viver confinadas em asilos para cegos, para sequelados pela hanseníase ou para loucos, dentre outros. No terceiro período, o da integração, esperava-se das pessoas deficientes a superação de seus limites, para viabilizar o exercício da vida social; ou seja, a busca de métodos para a adaptação possível da pessoa deficiente à vida em sociedade. Finalmente, no estágio atual da inclusão, o movimento ocorre no sentido da sociedade em direção ao deficiente. Neste passo, é a sociedade que procura remover os seus próprios entraves ou limitações para incluir os deficientes e facilitar os canais de acesso destes ao exercício de todos os direitos civis e profissionais[6].

A Constituição da República de 1988 e diversos documentos internacionais proclamam que todos são iguais perante a lei, proibindo qualquer espécie de discriminação[7]. Contudo, a interpretação mais corrente desse princípio só resolve parte dos problemas das pessoas deficientes, porque aqueles que se encontram em situações diferentes não conseguem competir em condições de igualdade.

Se adotarmos apenas a concepção tão difundida de que se devem tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, estaremos perpetuando as diferenças. Pode-se dizer, é verdade, que esse princípio constitucional impede a discriminação odiosa, porém não garante efetivamente a igualdade de oportunidades, ou seja, impede a injustiça quanto aos iguais, mas não promove a aproximação possível dos desiguais.

O princípio da igualdade, no entanto, vem adquirindo feições mais avançadas, ampliando seu conteúdo e passando a atuar como agente ativo de promoção das políticas de igualação. Aliás, está comprovado pela Sociologia que o Direito atua também como agente de transformação, influenciando os comportamentos sociais, numa singular interação: ao mesmo tempo em que é condicionado pela realidade social, também atua como condicionante desta.

Essa alteração qualitativa do princípio da igualdade, captada com lucidez pela Ministra do STF Cármen Lúcia Antunes Rocha, tem sua raiz histórica no pronunciamento do Presidente Lyndon B. Johnson, no dia 4 de junho de 1965, na Howard University, quando indagou se todos ali eram livres para competir com os demais membros da sociedade em igualdade de condições. A partir desse fato histórico, o movimento da ação afirmativa ganhou dimensão e acolhimento:

> Coube, então, a partir daquele momento, àquela autoridade norte-americana inflamar o movimento que ficou conhecido e foi, posteriormente, adotado, especialmente pela Suprema Corte norte-americana, como *afirmative*

(6) FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. Libras no Judiciário: um débito social. In: *Revista LTr*, v. 71, n. 09, p. 1.068, 2007.

(7) O art. 10 da Declaração dos Direitos do Deficiente, proclamada pela Assembleia Geral da ONU por intermédio da Resolução n. 3.447, de 9 de dezembro de 1975, estabelece: "O deficiente deve ser protegido contra toda exploração, toda regulamentação e todo tratamento discriminatório, abusivo ou degradante".

action, que comprometeu organizações públicas e privadas numa nova prática do princípio constitucional da igualdade no Direito. A expressão ação afirmativa, utilizada pela primeira vez numa ordem executiva federal norte-americana do mesmo ano de 1965, passou a significar, desde então, a exigência de favorecimento de algumas minorias socialmente inferiorizadas, vale dizer, juridicamente desigualadas, por preconceitos arraigados culturalmente e que precisavam ser superados para que se atingisse a eficácia da igualdade preconizada e assegurada constitucionalmente na principiologia dos direitos fundamentais. Naquela ordem se determinava que as empresas empreiteiras contratadas pelas entidades públicas ficavam obrigadas a uma "ação afirmativa" para aumentar a contratação dos grupos ditos das minorias, desigualados social e, por extensão, juridicamente.

A mutação produzida no conteúdo daquele princípio, a partir da adoção da ação afirmativa, determinou a implantação de planos e programas governamentais e particulares pelos quais as denominadas minorias sociais passavam a ter, necessariamente, percentuais de oportunidades, de empregos, de cargos, de espaços sociais, políticos, econômicos, enfim, nas entidades públicas e privadas[8].

Essa concepção enriquecida do princípio da igualdade foi logo aplicada na proteção aos deficientes. Para combater o preconceito longamente arraigado na sociedade e para atingir verdadeiramente a igualdade de oportunidades, percebeu-se que era necessária a fixação de percentuais mínimos obrigatórios de participação dos deficientes nos cargos e empregos públicos e privados. A proteção legal visa a conceder mais direitos aos deficientes para compensar as dificuldades destes e criar um estado ainda que artificial de igualdade de oportunidades. Como assevera Hugo Mazzilli, "torna-se preciso compreender que o verdadeiro sentido da isonomia, constitucionalmente assegurada, é tratar diferentemente os desiguais, na medida em que se busque compensar juridicamente a desigualdade, igualando-os em oportunidades"[9].

Nas legislações estrangeiras, nota-se o avanço consistente da ação afirmativa, dando nova dimensão ao princípio da igualdade, porquanto já são comuns as normas especiais para garantir a manutenção do emprego ou o acesso do deficiente ou do reabilitado ao trabalho, exatamente para compensar sua real dificuldade em competir no mercado de trabalho.

Na Itália, foram instituídas várias disposições legais sobre admissão obrigatória dos deficientes, as quais foram sistematizadas pela Lei n. 482/68, contemplando os inválidos de guerra militares e civis, os inválidos por serviço, os inválidos do trabalho, os inválidos civis, os privados da visão, os surdos-mudos, os órfãos e as viúvas dos

(8) ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Ação afirmativa — o conteúdo democrático do princípio da igualdade. In: *Revista de Informação Legislativa*, v. 33, n. 131, p. 285, 1996.

(9) MAZZILLI, Hugo Nigro. O deficiente e o Ministério Público. In: Revista *Justitia*, v. 50, n. 141, 1988, p. 64.

beneficiários da lei, os ex-tuberculosos e os foragidos[10]. Dessa forma, os empregadores italianos que mantinham sob sua dependência mais de 35 empregados e operários eram obrigados a admitir trabalhadores das categorias mencionadas até a alíquota total equivalente a 15% do pessoal em serviço[11]. Por influência da Decisão n. 50 do Tribunal Constitucional Italiano, de 2 de fevereiro de 1990, que considerou inconstitucional a não inclusão dos deficientes mentais habilitados para determinadas tarefas[12], a Lei n. 104/92 estendeu os benefícios da admissão obrigatória para tais pessoas[13].

Mais recentemente, todavia, percebeu-se que o percentual de 15% era muito elevado porque atualmente o número de pessoas com deficiência na Itália gira em torno de 3,5% da população. Com efeito, a Lei n. 68, de 12 de março de 1999, estabeleceu que os empregadores públicos e privados deverão contratar pessoas com deficiência na proporção de 7% de seus trabalhadores, no caso de empresas com mais de 50 empregados, duas pessoas com deficiência, no caso de empresas com 36 a 50 trabalhadores, e uma, para as empresas que tenham entre 15 e 35 trabalhadores[14].

Na Alemanha, há obrigação de admitir de 6% a 10% de trabalhadores deficientes para as empresas com mais de 15 empregados[15]. Nos últimos anos, diversos países adotaram normas estabelecendo um percentual mínimo obrigatório para admissão dos trabalhadores com deficiência, nas entidades públicas e privadas, variando apenas o percentual e alguns benefícios fiscais concedidos para incentivar a contratação.

No âmbito das Américas, vigora a "Convenção Interamericana para a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência", que tem por objetivo, conforme previsto no art. II, "prevenir e eliminar todas as formas de discriminação contra as pessoas portadoras de deficiência e propiciar a sua plena

(10) ITÁLIA. Lei n. 482, de 2 abr. 1968, art. 1º: "La presente legge disciplina l'assunzione obbligatoria — preso le aziende private e le ammnistrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, le amministrazioni regionali, provinciali e comunali, le aziende di Stato e quelle municipalizzate, nonché le ammnistrazioni degli enti pubblici iin genere e degli istituti soggetti a vigilanza governativa — degli invalidi di guerra, militari e civili, degli invalidi per servizio, degli invalidi del lavoro, degli invalidi civili , dei ciechi, dei sordomuti, degli orfani e delle vedove dei caduti in guerra o per servivizo o sul lavoro, degli ex-tubercolotici dei profughi" Cf. BARTOLINI, Francesco. *Codice del lavoro*. 7. ed. 1997. p. 429.

(11) ITÁLIA. Lei n. 482, de 2 abr. 1968, art. 11: "I privati datori di lavoro, i quali abbiano complessivamente alle loro dipendente più di 35 lavoratori tra operai ed impiegati, ad esclusione degli apprendisti, sono tenuti ad assumere lavoratori appartenenti alle categorie iindicate nel prepcedente titolo, per una aliquota complessiva del 15 per cento del personale in servizio; le frazioni percentuali superiori allo 0,50 per cento sono considerate unità" Cf. BARTOLINI, Francesco. *Codice del lavoro*. 7. ed. 1997. p. 431.

(12) Cf. *Revista Internacional do Trabalho*, v. 112, n. 3, 1993, p. 424.

(13) ITÁLIA. Lei n. 104, de 5 fev. 1992, art. 19. "In attesa dell'entrata in vigore della nuova disciplina del collocamento obbligatorio, le disposizioni di cui alla L. 2 aprile 1968, n. 482, e sucessive modificazioni, deveno intendersi applicabili anche a coloro che sono affetti da minorazione psichica, i quali abbiano una capacità lavorativa che ne consente l'impiego in mansioni compatibili..." Cf. BARTOLINI, Francesco. *Codice del lavoro*. 7. ed. 1997. p. 1404.

(14) FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *O trabalho da pessoa com deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 108.

(15) ALVES, Rubens V. *Deficiente físico* — novas dimensões da proteção ao trabalhador, 1992. p. 73-74.

integração à sociedade". Essa Convenção, após sua aprovação pelo Congresso Nacional[16], foi promulgada para vigorar no Brasil pelo Decreto n. 3.956, de 8 de outubro de 2001.

Também a OIT aprovou, em 1983, a Convenção n. 159, que estabelece a obrigação dos países signatários de instituir uma política nacional sobre reabilitação profissional e emprego das pessoas deficientes, com a finalidade de promover oportunidades de ocupação para tais pessoas no mercado regular de trabalho (arts. 2º e 3º), abrangendo, inclusive, a zona rural e as comunidades distantes. Essa Convenção teve ampla adesão internacional, pois já contava, em março de 2009, com a ratificação formal de 80 países, valendo citar, entre eles, Alemanha, Argentina, Bolívia, Chile, Espanha, França, Itália, México, Paraguai, Portugal, Suíça, Uruguai e Venezuela. O Brasil também ratificou a Convenção n. 159, que teve vigência nacional a partir de 18 de maio de 1991[17].

Para deixar evidente o propósito da ação afirmativa na promoção da igualdade de oportunidades, o art. 4º da mencionada Convenção estabelece:

> Essa política deverá ter como base o princípio de igualdade de oportunidades entre os trabalhadores deficientes e os trabalhadores em geral. Dever-se-á respeitar a igualdade de oportunidades e de tratamento para as trabalhadoras deficientes. As medidas positivas especiais com a finalidade de atingir a igualdade efetiva de oportunidades e de tratamento entre os trabalhadores deficientes e os demais trabalhadores não devem ser vistas como discriminatórias em relação a estes últimos.

Merece destaque especial, nesta sequência, a recente "Convenção Internacional de Direitos da Pessoa com Deficiência" composta de 30 artigos, aprovada pela Assembleia Geral da ONU em dezembro de 2006, que sintetiza os progressos das políticas de inclusão e do pensamento mais avançado sobre o tema neste início do século XXI. A Convenção foi saudada como o primeiro grande tratado sobre os direitos humanos do século XXI.

Estabelece o seu art. 1º que "o propósito da presente Convenção é o de promover, proteger e assegurar o desfrute pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por parte de todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua inerente dignidade". Como princípios gerais, a Convenção relaciona no art. 3º: a) O respeito pela dignidade inerente, independência da pessoa, inclusive a liberdade de fazer as próprias escolhas, e autonomia individual; b) A não discriminação; c) A plena e efetiva participação e inclusão na sociedade; d) O respeito pela diferença e pela aceitação das pessoas com deficiência como parte da diversidade humana e da humanidade; e) A igualdade de oportunidades; f) A acessibilidade; g) A igualdade entre o homem e a mulher; e h) O respeito pelas capacidades em desenvolvimento de crianças com deficiência e respeito pelo seu direito a preservar sua identidade.

(16) Decreto Legislativo n. 198, de 13 de junho de 2001.

(17) A Convenção n. 159 da OIT foi aprovada no Brasil pelo Decreto Legislativo n. 51, de 25 de agosto de 1989, e promulgada pelo Decreto n. 129, de 22 de maio de 1991.

O texto da Convenção já foi aprovado para vigência no Brasil, por intermédio do Decreto Legislativo n. 186, de 09 de julho de 2008. É importante registrar que a ratificação mencionada, com indicação expressa de observância dos termos do art. 5º, § 3º, da Constituição Federal, representa um marco muito significativo porque confere à Convenção Internacional de Direitos da Pessoa com Deficiência um prestígio diferenciado no ordenamento jurídico nacional. Isso porque o referido dispositivo, introduzido no art. 5º da Constituição, por intermédio da Emenda Constitucional n. 45/2004, estabelece que: "§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais"[18].

O art. 27 da Convenção Internacional de Direitos da Pessoa com Deficiência aborda o tema do trabalho e emprego do deficiente e, pela sua importância, merece transcrição integral:

> Art. 27 – trabalho e emprego.
>
> 1. Os Estados-partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência de trabalhar, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas. Este direito abrange o direito à oportunidade de se manter com um trabalho de sua livre escolha ou aceito no mercado laboral em ambiente de trabalho que seja aberto, inclusivo e acessível a pessoas com deficiência. Os Estados-partes deverão salvaguardar e promover a realização do direito ao trabalho, inclusive daqueles que tiverem adquirido uma deficiência no emprego, adotando medidas apropriadas, incluídas na legislação, com o fim de, entre outros:
>
> a. Proibir a discriminação, baseada na deficiência, com respeito a todas as questões relacionadas com as formas de emprego, inclusive condições de recrutamento, contratação e admissão, permanência no emprego, ascensão profissional e condições seguras e salubres de trabalho;

(18) Cabe anotar que o STF alterou seu entendimento sobre o *status* normativo dos Tratados e Convenções Internacionais ratificados pelo Brasil. A mudança foi registrada a partir dos julgamentos do HC n. 87.585-TO e do RE n. 466.343, ocorridos no dia 3 de dezembro de 2008. Na linha desse novo pensamento pode ser indicada a seguinte ementa: "Direito processual. *Habeas corpus*. Prisão civil do depositário infiel. Pacto de São José da Costa Rica. Alteração de orientação da jurisprudência do STF. Concessão da ordem. 1. A matéria em julgamento neste *habeas corpus* envolve a temática da (in)admissibilidade da prisão civil do depositário infiel no ordenamento jurídico brasileiro no período posterior ao ingresso do Pacto de São José da Costa Rica no direito nacional. 2. Há o caráter especial do Pacto Internacional dos Direitos Civis Políticos (art. 11) e da Convenção Americana sobre Direitos Humanos — Pacto de San José da Costa Rica (art. 7, 7), ratificados, sem reserva, pelo Brasil, no ano de 1992. A esses diplomas internacionais sobre direitos humanos é reservado o lugar específico no ordenamento jurídico, estando abaixo da Constituição, porém acima da legislação interna. O *status* normativo supralegal dos tratados internacionais de direitos humanos subscritos pelo Brasil, torna inaplicável a legislação infraconstitucional com ele conflitante, seja ela anterior ou posterior ao ato de ratificação. 3. Na atualidade a única hipótese de prisão civil, no Direito brasileiro, é a do devedor de alimentos. O art. 5º, § 2º, da Carta Magna, expressamente estabeleceu que os direitos e garantias expressos no *caput* do mesmo dispositivo não excluem outros decorrentes do regime dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. O Pacto de São José da Costa Rica, entendido como um tratado internacional em matéria de direitos humanos, expressamente, só admite, no seu bojo, a possibilidade de prisão civil do devedor de alimentos e, consequentemente, não admite mais a possibilidade de prisão civil do depositário infiel. 4. *Habeas corpus* concedido". STF. 2ª Turma. HC 95967, Relª Min. Ellen Gracie, DJ 28 nov. 2008.

b. Proteger os direitos das pessoas com deficiência, em condições de igualdade com as demais pessoas, às condições justas e favoráveis de trabalho, incluindo iguais oportunidades e igual remuneração por trabalho de igual valor, condições seguras e salubres de trabalho, além de reparação de injustiças e proteção contra o assédio no trabalho;

c. Assegurar que as pessoas com deficiência possam exercer seus direitos trabalhistas e sindicais, em condições de igualdade com as demais pessoas;

d. Possibilitar às pessoas com deficiência o acesso efetivo a programas técnicos gerais e de orientação profissional e a serviços de colocação no trabalho e de treinamento profissional e continuado;

e. Promover oportunidades de emprego e ascensão profissional para pessoas com deficiência no mercado de trabalho, bem como atendimento na procura, obtenção e manutenção do emprego e no retorno a ele;

f. Promover oportunidades de trabalho autônomo, empreendedorismo, desenvolvimento de cooperativas e estabelecimento de negócio próprio;

g. Empregar pessoas com deficiência no setor público;

h. Promover o emprego de pessoas com deficiência no setor privado, mediante políticas e medidas apropriadas, que poderão incluir programas de ação afirmativa, incentivos e outras medidas;

i. Assegurar que adaptações razoáveis sejam feitas para pessoas com deficiência no local de trabalho;

j. Promover a aquisição de experiência de trabalho por pessoas com deficiência no mercado aberto de trabalho; e

k. Promover reabilitação profissional, retenção do emprego e programas de retorno ao trabalho para pessoas com deficiência.

2. Os Estados-partes deverão assegurar que as pessoas com deficiência não serão mantidas em escravidão ou servidão e que serão protegidas, em igualdade de condições com as demais pessoas, contra o trabalho forçado ou compulsório.

No Brasil, a Constituição da República de 1988 também adotou claramente a ação afirmativa para ampliar qualitativamente o conteúdo do princípio da igualdade. Basta conferir os objetivos fundamentais insculpidos no texto constitucional:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I – construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II – garantir o desenvolvimento nacional;

III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Transborda do texto acima o propósito de promover mudanças, empreender uma ação efetiva para alcançar o fundamento básico da dignidade da pessoa humana. A leitura, por outro enfoque, pode ser interpretada também como confissão implícita do legislador constituinte das principais mazelas da sociedade brasileira daquela época, quais sejam: marginalização das minorias, sociedade injusta, pobreza e desigualdades acentuadas, bem como diversas formas de discriminação.

Assevera Cármen Lúcia que "a ação afirmativa reconstrói o tecido social, introduzindo propostas novas à convivência política, nas quais se descobrem novos caminhos para se igualar, na verdade do direito e não apenas na palavra da lei, o que o preconceito de ontem desigualou sem causa humana digna"[19].

Como se depreende do exposto, no estágio atual da civilização não basta possibilitar ou tolerar a integração do deficiente na sociedade, é preciso ir além, no sentido de retirar os impedimentos sociais e econômicos para implementar a sua verdadeira inclusão. Desse modo, muda-se a direção do desafio, visto que a sociedade é que deve adaptar-se para inclusão do deficiente, respeitando as suas diferenças e viabilizando que ele possa desenvolver tudo que mais tem de eficiente.

4. Combate à discriminação pela proteção legal

Em sintonia com o avanço do princípio da igualdade, passando de uma defesa passiva contra as discriminações para uma ação afirmativa visando à promoção de oportunidades, surgiram diversos documentos legislativos no Brasil favorecendo as pessoas com deficiência.

A Constituição da República de 1988 garantiu aos trabalhadores portadores de deficiência, dentre outros direitos, a proibição de qualquer discriminação no tocante a salários e critérios de admissão, bem como a reserva de um percentual de cargos e empregos públicos (arts. 7º, XXXI, e 37, VIII). A Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, estipulou que cabia ao Poder Público estabelecer legislação específica para disciplinar a reserva de mercado de trabalho, em face das pessoas portadoras de deficiência, nas entidades da Administração Pública e do setor privado[20].

A Lei n. 8.112/90, que trata do Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das autarquias e das fundações públicas, reserva até 20% das vagas oferecidas no concurso para as pessoas portadoras de deficiência, desde que as atribuições sejam compatíveis com a deficiência (art. 5º, § 2º).

Se o desemprego para o cidadão comum é angustiante, para o portador de deficiência física é dramático. Assim, diante das dificuldades do deficiente para conseguir emprego e dos embaraços para o acidentado reabilitado voltar ao mercado de trabalho e em sintonia com as normas internacionais já mencionadas, o art. 93 da Lei n. 8.213/91 instituiu um percentual mínimo obrigatório de trabalhadores nessa situação, para aquelas empresas com 100 ou mais empregados:

(19) Cf. Ação afirmativa — o conteúdo democrático do princípio da igualdade. In: *Revista de Informação Legislativa*, v. 33, n. 131, p. 295, 1996.

(20) A Lei n. 7.853/89 recebeu nova regulamentação pelo Decreto n. 3.298, de 20 de dezembro de 1999, consolidando as normas de proteção das pessoas portadoras de deficiência. Em 2004, o Decreto n. 5.296 promoveu algumas alterações na redação do Decreto n. 3.298/99.

Art. 93. A empresa com 100 (cem) ou mais empregados está obrigada a preencher de 2% (dois por cento) a 5% (cinco por cento) dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência, habilitadas, na seguinte proporção:

I – até 200 empregados 2%

II – de 201 a 500 ..... 3%

III – de 501 a 1.000 ..... 4%

IV – de 1.001 em diante 5%

§ 1º A dispensa de trabalhador reabilitado ou de deficiente habilitado ao final do contrato por prazo determinado de mais de 90 (noventa) dias, e a imotivada, no contrato por prazo indeterminado, só poderá ocorrer após a contratação de substituto de condição semelhante.

§ 2º O Ministério do Trabalho e da Previdência Social deverá gerar estatísticas sobre o total de empregados e as vagas preenchidas por reabilitados e deficientes habilitados, fornecendo-as, quando solicitadas, aos sindicatos ou entidades representativas dos empregados.

Convém mencionar que esse dispositivo não é novo no ordenamento jurídico nacional. Na Lei n. 3.807 de 26 de agosto de 1960, conhecida como Lei Orgânica da Previdência Social, havia previsão semelhante no art. 55: "As empresas que dispuserem de 20 (vinte) ou mais empregados serão obrigadas a reservar de 2% (dois por cento) a 5% (cinco por cento) de cargos, para atender os casos de readaptados ou reeducados profissionalmente, na forma que o regulamento desta lei estabelecer".

Observa-se, porém, que a redação da lei atual é mais objetiva e traz a influência benéfica da ação afirmativa, apesar de ter excluído o imenso contingente das pequenas empresas. Na Lei n. 3.807/60, a empresa era obrigada a reservar cargos, no entanto não estava expressamente obrigada a admitir, o que simplesmente levou ao descumprimento ou quase completa ignorância do preceito legal. Agora, a previsão da Lei n. 8.213/91 é taxativa: a empresa está obrigada a *preencher* os quadros com um percentual mínimo de reabilitados ou deficientes habilitados.

Como bem salientou o Procurador do Trabalho Manoel Jorge e Silva Neto, "o art. 93 da Lei n. 8.213/91 deixa a clara e nítida impressão de que o sistema normativo infraconstitucional desenvolveu um critério objetivo para desvendar se a empresa discrimina ou não o portador de deficiência e o beneficiário reabilitado: o atendimento ou não à proporcionalidade ditada pelo preceito"[21]. Assim, quem não contar com o número mínimo estabelecido de empregados reabilitados e/ou deficientes habilitados implicitamente estará demonstrando uma postura discriminatória contra os reabilitados e/ou deficientes habilitados.

Pela leitura atenta do art. 93 da Lei n. 8.213/91, pode-se concluir que a empresa com mais de 100 empregados só poderá dispensar o acidentado reabilitado, sem justa causa, se atender cumulativamente a dois requisitos: 1. contar com um número de empregados reabilitados ou deficientes habilitados pelo menos no limite do piso estabelecido; 2. admitir outro empregado em condição semelhante, de modo a garantir o percentual

(21) SILVA NETO, Manoel Jorge e. *Curso de direito constitucional do trabalho*. São Paulo: LTr, 1998. p. 207.

mínimo[22]. Trata-se, portanto, de estabilidade provisória sem prazo certo, pois terá duração até a admissão de outro trabalhador em condição semelhante, mesmo assim quando a cota mínima estiver preenchida.

Pode-se concluir também que, enquanto a empresa não atinge o percentual mínimo legal, nenhum empregado reabilitado ou deficiente pode ser dispensado, mesmo se for contratado outro em condição semelhante, a não ser por justa causa. Caso ocorra a dispensa ilegal, o acidentado reabilitado ou o deficiente habilitado tem direito à reintegração no emprego e aos salários e demais vantagens de todo o período do afastamento ou até quando o empregador preencher as condições legais para promover validamente a dispensa. Como se vê, essa estabilidade provisória de emprego atua como complemento da garantia prevista no art. 118 da Lei n. 8.213/91.

Vejam alguns julgamentos do Colendo TST a respeito:

Recurso de revista. Empregado portador de deficiência. Dispensa imotivada. Necessidade de imediata contratação de substituto em condição semelhante. Garantia social e individual. Limitação legal ao direito potestativo do empregador de resilir unilateralmente o contrato de trabalho. Reintegração. A efetiva igualdade substantiva de oportunidade e de tratamento para trabalhadores portadores de deficiência exige atuação positiva do legislador, superando qualquer concepção meramente formal de igualdade, de modo a eliminar os obstáculos, sejam físicos, econômicos, sociais ou culturais, que impedem a sua concretização, pois se trata de situação em que a prevalência do princípio da igualdade (art. 5º, *caput*, da CF) exige o tratamento desigual dos desiguais. Por outro lado, o direito potestativo do empregador de denúncia vazia do contrato de trabalho não é absoluto, sendo certo que, enquanto garantia fundamental de caráter eminentemente institucional, sua própria existência depende da conformação que lhe é atribuída pela legislação infraconstitucional no momento em que delimita seu escopo, limites e alcance, delineando, dessa forma, seu próprio conteúdo. Mostra-se legítima, pois, sob a ótica da hermenêutica dos direitos fundamentais, a fixação de limites ao seu exercício destinados a realizar o princípio da função social da propriedade, princípio insculpido no art. 170, III, da Lei Maior. É o que ocorre tanto com a norma inscrita no *caput* do art. 93 da Lei n. 8.213/91 quanto com aquela entalhada no respectivo § 1º, ambas impondo restrições ao exercício da dispensa imotivada pelo empregador, preservando, no entanto, o seu núcleo essencial, uma vez que de modo algum se pode afirmar que o empregador é despido, por tais preceitos, da faculdade de unilateralmente resilir o contrato de trabalho, ante o condicionamento do seu exercício à satisfação de requisitos legais concretizadores de comandos constitucionais. Dessarte, *pari passu* com a criação de reserva de mercado para trabalhadores portadores de deficiência ou beneficiários reabilitados da Previdência Social, entendeu por bem, o legislador, em também restringir a subjetividade inerente ao livre exercício do direito potestativo do empregador de resilir unilateralmente o contrato de trabalho do empregado em tais condições, mediante a imposição de ônus objetivo, com a finalidade de impedir, ou pelo menos dificultar, a ocorrência de práticas discriminatórias para efeito de permanência da relação jurídica de trabalho. As condicionantes previstas a) no *caput* e incisos I a IV, do art. 93 da Lei n. 8.213/91 e b) no § 1º do art. 93 da Lei n. 8.213/91, não obstante complementares

(22) A Instrução Normativa MTE/SIT n. 20, de 26 de janeiro de 2001, estabelece que, para efeito de aferição dos percentuais mínimos obrigatórios do art. 93 da Lei n. 8.213/91, será considerado o número de empregados da totalidade dos estabelecimentos da empresa. Prevê também que os trabalhadores poderão estar distribuídos nos diversos estabelecimentos da empresa ou centralizados em um deles.

de um ponto de vista de política social, são independentes e autônomas no que diz com a eficácia jurídica de suas disposições. A primeira estabelece uma garantia social objetiva, uma reserva de mercado, consubstanciada na fixação de cotas, dedicadas a segmento específico da população que experimenta significativa desvantagem no que diz com o acesso e manutenção da relação de emprego. A segunda institui espécie de garantia de índole individual, subjetiva, ainda que relativa e precária, para o trabalhador reabilitado ou deficiente habilitado, e o faz mediante a imposição do ônus de vincular a validade do ato da dispensa imotivada do empregado deficiente físico à tautócrona contratação de outro empregado em condições semelhantes. A obrigação relacionada à garantia individual prevista no § 1º do art. 93 da Lei n. 8.213/91 não se dá por satisfeita com a observância da garantia objetiva preconizada no *caput* do mesmo dispositivo legal, com a qual não se confunde. A redação categórica do § 1º em comento evidencia a autonomia semântica do enunciando normativo que encerra: a despedida sem justa causa do trabalhador reabilitado ou deficiente físico habilitado depende, sempre, da prévia contratação de substituto em condição semelhante. Recurso de revista provido. TST. 3ª Turma. RR-AIRR n. 14/2005-025-04-40.5, Relª Min. Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, *DJ* 10 out. 2008.

Recurso de revista — Reintegração — Deficiente físico — Lei n. 8.213/91 — O art. 93, § 1º, da Lei n. 8.213/91 estabelece garantia indireta de emprego, pois condiciona a dispensa do trabalhador reabilitado ou deficiente habilitado à contratação de substituto que tenha condição semelhante. Trata-se de limitação ao direito potestativo de despedir, motivo pelo qual, uma vez não cumprida a exigência legal, devida é a reintegração no emprego. TST. 8ª Turma. RR n. 18578/2002-005-09-00.5, Relª Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, *DJ* 4 abr. 2008.

Recurso de revista. Estabilidade. Empregado reabilitado ou deficiente habilitado. Art. 93, § 1º, da Lei n. 8.213/91. Da interpretação sistemática da norma submetida a exame se extrai a ilação de que o § 1º do art. 93 da Lei n. 8.213/91 é regra integrativa autônoma, a desafiar até mesmo artigo próprio. Com efeito, enquanto o *caput* do supracitado art. 93 estabelece cotas a serem observadas pelas empresas com cem ou mais empregados, preenchidas por beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência habilitadas, o seu § 1º cria critério para a dispensa desses empregados (contratação de substituto de condição semelhante), ainda que seja para manter as aludidas cotas. É verdadeira interdição ao poder potestativo de resilição do empregador, na medida em que, antes de concretizada a dispensa, forçosa a contratação de outro empregado reabilitado ou portador de deficiência habilitado para ocupar o mesmo cargo daquele dispensado. Assim, o reclamante tem direito à reintegração ao emprego, até que a recorrida comprove a contratação de outro trabalhador na mesma situação. Recurso conhecido e provido. TST. 4ª Turma. RR n. 585/2004-029-04-40.4, Rel. Ministro Barros Levenhagen, *DJ* 22 jun. 2007.

Ao adolescente portador de deficiência é assegurado trabalho protegido, conforme prevê o art. 66 da Lei n. 8.069/90, que instituiu o Estatuto da Criança e do Adolescente. Essa disposição legal está em sintonia com a previsão do art. 227, § 1º, II, da Constituição da República de 1988. São proteções especiais para aqueles que não têm condições de inserção no mercado competitivo do trabalho. O trabalho nas oficinas protegidas de produção e oficinas terapêuticas foi regulamentado pelo art. 37, do Decreto n. 3.298/99, nos §§ 4º, 5º e 6º:

> § 4º Considera-se oficina protegida de produção a unidade que funciona em relação de dependência com entidade pública ou beneficente de assistência social, que tem por objetivo desenvolver programa de habilitação profissional para adolescente e adulto portador de deficiência, provendo-o com trabalho remunerado, com vista à emancipação econômica e pessoal relativa.

> § 5º Considera-se oficina protegida terapêutica a unidade que funciona em relação de dependência com entidade pública ou beneficente de assistência social, que tem por objetivo a integração social por meio de atividades de adaptação e capacitação para o trabalho de adolescente e adulto que devido ao seu grau de deficiência, transitória ou permanente, não possa desempenhar atividade laboral no mercado competitivo de trabalho ou em oficina protegida de produção.
>
> § 6º O período de adaptação e capacitação para o trabalho de adolescente e adulto portador de deficiência em oficina protegida terapêutica não caracteriza vínculo empregatício e está condicionado a processo de avaliação individual que considere o desenvolvimento biopsicossocial da pessoa.

É relevante mencionar também que o contrato de aprendizagem, como previsto no art. 428 da CLT, tem singularidades quando se trata de pessoas com deficiência. Em primeiro lugar, o contrato do aprendiz com deficiência não está sujeito ao limite máximo de dois anos (§ 3º, do art. 428 da CLT). Em segundo, a idade máxima de 24 anos para o contrato de aprendizagem não se aplica ao deficiente, ou seja, é válido o contrato de aprendizagem para deficiente de qualquer idade (art. 428, § 5º, da CLT).

Outra forma adotada para incrementar o aproveitamento do trabalho dos deficientes foi a dispensa de licitação na contratação, por parte dos órgãos ou entidades da Administração Pública, de associação de portadores de deficiência física, sem fins lucrativos e de comprovada idoneidade, para a prestação de serviços ou fornecimento de mão de obra desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado (art. 24, XX, da Lei n. 8.666/93).

No Estado do Rio de Janeiro, a Lei n. 3.050, de 21 de setembro de 1998, que regulamenta o art. 215 da Constituição Estadual, estabeleceu que o poder público, por meio da administração direta, indireta e fundacional, só poderá contratar com empresas que comprovem ter observado o cumprimento do disposto no art. 93 e parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

Cabe lembrar, ainda, que constitui crime previsto no art. 8º da Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989, obstar, sem justa causa, o acesso de alguém a qualquer cargo público, por motivos derivados da deficiência que porte, bem como negar, sem justa causa, a alguém, por motivos derivados de sua deficiência, emprego ou trabalho. A pena é de reclusão de um a quatro anos. Esse dispositivo legal está em harmonia com a previsão do art. 5º, XLI, da Constituição de 1988, que prevê: "a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais".

A Lei n. 9.867, de 10 de novembro de 1999, possibilita a criação das Cooperativas Sociais cuja finalidade básica é a inserção das pessoas em desvantagens no mercado econômico, por meio do trabalho. O art. 3º desta Lei relaciona como pessoas "em desvantagens" os deficientes físicos e sensoriais, os deficientes psíquicos e mentais, as pessoas dependentes de acompanhamento psiquiátrico permanente e os egressos de hospitais psiquiátricos, dentre outros. Há previsão também de que o trabalho deve ser organizado considerando as instalações, horários e jornadas de forma a minimizar

as dificuldades gerais e individuais das pessoas deficientes, com programas especiais de treinamento para aumentar-lhes a produtividade e a independência econômica e social.

A fiscalização para exigir o cumprimento do número mínimo de trabalhadores portadores de deficiência ou reabilitados, conforme estabelecido no art. 93 da Lei n. 8.213/91, que antes estava a cargo do Ministério da Previdência Social (Decreto n. 3.048/99 – art. 141, § 2º; Portaria MPAS/SE n. 4.677/98), passou, a partir do Decreto n. 3.298/99, para o Ministério do Trabalho e Emprego, conforme previsto no art. 36:

> § 5º Compete ao Ministério do Trabalho e Emprego estabelecer sistemática de fiscalização, avaliação e controle das empresas, bem como instituir procedimentos e formulários que propiciem estatísticas sobre o número de empregados portadores de deficiência e de vagas preenchidas, para fins de acompanhamento do disposto no *caput* deste artigo.

Com efeito, caso a empresa não preencha o quadro de pessoal com observância do piso estabelecido no art. 93 da Lei n. 8.213/91, poderá sofrer fiscalização e multa aplicada pelos Auditores Fiscais do Ministério do Trabalho (art. 36, § 5º, do Decreto n. 3.298/99 e Instrução Normativa MTE/SIT n. 20/2001), tanto por iniciativa desse órgão público quanto por denúncia de pessoas ou entidades interessadas:

> **Ação anulatória de débito fiscal — Multa por descumprimento do art. 93 da Lei n. 8.213/91.** Constatado que a empresa não procedeu à contratação de portadores de deficiência física e de reabilitados da Previdência Social no percentual fixado em lei, fica mantida a multa aplicada pela Delegacia Regional do Trabalho. Minas Gerais. TRT 3ª Região. 1ª Turma. RO n. 01035-2008-022-03-00-2, Rel. Marcus Moura Ferreira, *DJ* 27 mar. 2009.

> **Ação anulatória de débito fiscal — Multa por descumprimento do art. 93 da Lei n. 8.213/91 — Termo de ajuste de conduta.** Demonstrado nos autos que a empresa não cumpriu o Termo de Ajuste de Conduta firmado com a Procuradoria Regional do Trabalho do Espírito Santo, na filial de Guanhães/MG, não procedendo à contratação de portadores de deficiência física e reabilitados da Previdência Social no percentual fixado em lei, e tampouco havendo prova inequívoca de preenchimento da cota respectiva em outros estabelecimentos, de modo a suprir o cumprimento da obrigação na filial deste Estado, fica mantida a multa aplicada pela Delegacia Regional do Trabalho. Minas Gerais. TRT 3ª Região. 1ª Turma. RO n. 00044-2007-090-03-00-3, Rel. Marcus Moura Ferreira, *DJ* 23 nov. 2007.

De todo modo, antes da lavratura de auto de infração, a fiscalização do Ministério do Trabalho poderá instaurar procedimento especial objetivando a orientação sobre o cumprimento das leis de proteção ao deficiente, conforme previsto no art. 627-A da CLT. Com efeito, o Termo de Compromisso que vier a ser firmado com a empresa deverá conter o cronograma de preenchimento das vagas das pessoas portadoras de deficiência ou beneficiários reabilitados, de forma gradativa, constando, inclusive, a obrigatoriedade da adequação das condições dos ambientes de trabalho, na conformidade do previsto nas Normas Regulamentadoras, instituídas pela Portaria n. 3.214/78[23].

(23) Ministério do Trabalho. Instruções Normativas n. 20 e 23, ambas de 2001.

5. Abrangência do conceito de "pessoa deficiente"

Nesta etapa cabe analisar o conceito normativo de pessoa deficiente e deficiente habilitado ao trabalho, para delimitar a abrangência e o conteúdo da proteção legal.

Como a questão conceitual suscita inúmeras controvérsias, a Declaração dos Direitos dos Deficientes, adotada pela Assembleia Geral da ONU, por intermédio da Resolução n. 3.447, de 9 de dezembro de 1975[24], e a Convenção n. 159 da OIT adotaram conceito expresso, que serve de paradigma para as legislações dos diversos países:

> O termo deficiente designa toda pessoa em estado de incapacidade de prover por si mesma, no todo ou em parte, as necessidades de uma vida pessoal ou social normal, em consequência de uma deficiência congênita ou não de suas faculdades físicas ou mentais (art. 1º da Declaração dos Direitos dos Deficientes da ONU).

> Entendem-se como pessoa deficiente todas as pessoas cujas possibilidades de obter e conservar um emprego adequado e de progredir no mesmo fiquem substancialmente reduzidas devido a uma deficiência de caráter físico ou mental devidamente comprovada (art. 1º da Convenção n. 159).

A Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência estabeleceu no art. 1º:

> O termo deficiência significa uma restrição física, mental ou sensorial, de natureza permanente ou transitória, que limita a capacidade de exercer uma ou mais atividades essenciais da vida diária, causada ou agravada pelo ambiente econômico e social.

A Lei portuguesa n. 9/89 também elaborou conceito sobre pessoa deficiente:

> Considera-se pessoa com deficiência aquela que, por motivo de perda ou anomalia, congénita ou adquirida, de estrutura ou função psicológica, intelectual, fisiológica ou anatômica susceptível de provocar restrições de capacidade, pode estar considerada em situações de desvantagem para o exercício de actividades consideradas normais tendo em conta a idade, o sexo e os factores sócioculturais dominantes[25].

A recente Convenção Internacional de Direitos da Pessoa com Deficiência da ONU de 2006 e já aprovada para ratificação pelo Brasil, conforme acima mencionado, adota no art. 1º um conceito mais avançado de pessoa deficiente:

> Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

Já na letra *e* do preâmbulo da referida Convenção, a ONU reconhece que "a deficiência é um conceito em evolução e que a deficiência resulta da interação entre pessoas com deficiência e as barreiras atitudinais e ambientais que impedem sua plena e efetiva participação na sociedade em igualdade de oportunidades com as demais

(24) DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DOS DEFICIENTES. In: *Revista OAB-RJ*, n. 19, p. 210, 1982.

(25) PORTUGAL. Lei n. 9, 2 maio 1989, art. 1. In: *Revista de Informação Legislativa*, v. 30, n. 117, p. 429, 1993.

pessoas". Informa Ricardo Tadeu Marques da Fonseca que esse conceito revolucionário de pessoa com deficiência foi incorporado a partir da participação direta de pessoas com deficiência, levadas por Organizações Não Governamentais de todo o mundo[26]. Explica também que o conceito da Convenção supera a conceituação clínica da deficiência (física, mental ou sensorial) para uma combinação de fatores médicos e sociais:

> Evidencia-se, então, a percepção de que a deficiência está na sociedade, não nos atributos dos cidadãos que apresentem impedimentos físicos, mentais , intelectuais ou sensoriais. Na medida em que as sociedades removam essas barreiras culturais, tecnológicas, físicas e atitudinais, as pessoas com impedimentos têm assegurada ou não a sua cidadania. Assim, por exemplo, a eliminação de barreiras arquitetônicas assegura o direito de ir e vir para as pessoas com deficiências físicas; a criação de meios alternativos de comunicação garante o direito de livre expressão para os surdos e cegos; os métodos de educação especial viabilizam o acesso ao conhecimento para qualquer pessoa com deficiência, mental ou sensorial. Quando essas medidas não são adotadas, excluem-se as pessoas com tais impedimentos, pondo-se a nu a incapacidade social de criar caminhos de acesso à realização plena dos direitos humanos. Quer-se, assim, transpor a ideia de que a responsabilidade pela exclusão da pessoa com deficiência se deve a ela ou sua família, para que se compreenda que a sociedade também deve responsabilizar-se por oferecer instrumentos institucionais e tecnológicos para se abrirem às perspectivas de acolhimento e emancipação de todos[27].

No Brasil, a legislação da Seguridade Social separa os portadores de deficiência em três categorias, com proteções jurídicas diferenciadas:

1. deficientes sem habilitação para o trabalho;

2. deficientes com habilitação para o trabalho;

3. deficientes reabilitados.

Aos portadores de deficiência que não têm habilitação para o trabalho e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida pela família, a Constituição da República de 1988 (art. 203) assegura a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independentemente de contribuição à Seguridade Social. Enquadra-se nesta hipótese a pessoa portadora de deficiência, incapacitada para vida independente e para o trabalho, cuja renda familiar, dividida pelo número de seus integrantes, seja inferior a um quarto do salário mínimo e, ainda, que não

(26) FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. A ONU e o seu conceito revolucionário de pessoa com deficiência. In: *Revista LTr*, v. 72, n. 03, p. 263, 2008. Vale mencionar que o referido autor, na condição de deficiente visual, Procurador do Trabalho e reconhecido estudioso do tema, participou ativamente da sessão do Comitê da ONU que elaborou o texto da Convenção.

(27) FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. A ONU e o seu conceito revolucionário de pessoa com deficiência. In: *Revista LTr*, v. 72, n. 03, p. 265, 2008.

possua outro benefício no âmbito da Seguridade Social ou de outro regime (art. 9º do Decreto n. 6.214/07, que regulamenta a Lei n. 8.742/93).

Estabelece o regulamento que a avaliação da pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício mencionado, deverá ser feita com base nos princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde — CIF, estabelecida pela Resolução da Organização Mundial da Saúde n. 54.21, aprovada pela 54ª Assembleia Mundial da Saúde, em 22 de maio de 2001. Além disso, a avaliação, que será feita pela perícia médica e pelo serviço social do INSS, deverá considerar as deficiências nas funções e estruturas do corpo juntamente com os fatores ambientais, sociais e pessoais[28].

Entretanto, se a incapacidade surgiu da prestação regular do trabalho, por acidente do trabalho ou doença ocupacional, cabem ao portador da deficiência os benefícios da Previdência Social, conforme previsto na Lei n. 8.213/91 (auxílio-doença acidentário, auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez acidentária).

O Decreto n. 3.298/99, que regulamenta a Lei n. 7.853/89 e dispõe sobre a Política Nacional para integração da pessoa portadora de deficiência, adota expressamente alguns conceitos importantes sobre o tema em estudo:

> Art. 3º Para os efeitos deste Decreto, considera-se:
>
> I – deficiência — toda perda ou anormalidade de uma estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica que gere incapacidade para o desempenho de atividade, dentro do padrão considerado normal para o ser humano;
>
> II – deficiência permanente — aquela que ocorreu ou se estabilizou durante um período de tempo suficiente para não permitir recuperação ou ter probabilidade de que se altere, apesar de novos tratamentos; e
>
> III – incapacidade — uma redução efetiva e acentuada da capacidade de integração social, com necessidade de equipamentos, adaptações, meios ou recursos especiais para que a pessoa portadora de deficiência possa receber ou transmitir informações necessárias ao seu bem-estar pessoal e ao desempenho de função ou atividade a ser exercida.
>
> Art. 4º É considerada pessoa portadora de deficiência a que se enquadra nas seguintes categorias:
>
> I – deficiência física — alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, ostomia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, nanismo, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções; (Redação dada pelo Decreto n. 5.296/04)
>
> II – deficiência auditiva — perda bilateral, parcial ou total, de quarenta e um decibéis (dB) ou mais, aferida por audiograma nas frequências de 500Hz, 1.000Hz, 2.000Hz e 3.000Hz; (Redação dada pelo Decreto n. 5.296/04)

(28) Cf. o art. 16 do Decreto n. 6.214, de 26 set. 2007, após a mudança introduzida pelo Decreto n. 6.564 de 12 set. 2008.

III – deficiência visual — cegueira, na qual a acuidade visual é igual ou menor que 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; a baixa visão, que significa acuidade visual entre 0,3 e 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; os casos nos quais a somatória da medida do campo visual em ambos os olhos for igual ou menor que 60°; ou a ocorrência simultânea de quaisquer das condições anteriores; (Redação dada pelo Decreto n. 5.296/04)

IV – deficiência mental — funcionamento intelectual significativamente inferior à média, com manifestação antes dos dezoito anos e limitações associadas a duas ou mais áreas de habilidades adaptativas, tais como:

a) comunicação;

b) cuidado pessoal;

c) habilidades sociais;

d) utilização dos recursos da comunidade; (Redação dada pelo Decreto n. 5.296/04)

e) saúde e segurança;

f) habilidades acadêmicas;

g) lazer; e

h) trabalho;

V – deficiência múltipla — associação de duas ou mais deficiências[29].

Uma vez registrado o conceito normativo de pessoa deficiente[30], cabe avançar para o conceito de pessoa deficiente habilitada ou reabilitada para o trabalho, como previsto no art. 93 da Lei n. 8.213/91. O art. 36 do Decreto n. 3.298/99 esclarece em dois parágrafos:

§ 2º Considera-se pessoa portadora de deficiência habilitada aquela que concluiu curso de educação profissional de nível básico, técnico ou tecnológico, ou curso superior, com certificação ou diplomação expedida por instituição pública ou privada, legalmente credenciada pelo Ministério da Educação ou órgão equivalente, ou aquela com certificado de conclusão de processo de habilitação ou reabilitação profissional fornecido pelo Instituto Nacional do Seguro Social — INSS.

§ 3º Considera-se, também, pessoa portadora de deficiência habilitada aquela que, não tendo se submetido a processo de habilitação ou reabilitação, esteja capacitada para o exercício da função.

A reserva de vagas do art. 93 da Lei n. 8.213/91 é destinada aos trabalhadores reabilitados e aos trabalhadores com deficiência habilitados.

(29) Anote-se que, ao reclamante portador de deficiência, conforme previsto no art. 4º do Decreto n. 3.298/99, é assegurado prioridade na tramitação dos processos perante o Tribunal Superior do Trabalho, desde que a causa discutida em juízo tenha como fundamento a própria deficiência. O benefício, que deverá ser requerido pela parte interessada, está regulamentado na Instrução Normativa do TST n. 29, de 4 de agosto de 2005.

(30) Antes do conceito de pessoa deficiente estabelecido no Decreto n. 3.298/99, havia definição a respeito na Portaria MPAS n. 4.677, de 29 de julho de 1998, e na Ordem de Serviço conjunta MPAS/INSS n. 90, de 27 de outubro de 1998.

6. Reabilitação profissional

Após a Primeira Grande Guerra, a reabilitação profissional começou a ser implementada de forma definida e consistente. Registra Fernando Boccolini:

> Realmente nos hospitais de convalescentes das forças armadas, iniciou-se aquilo que poderíamos chamar os primeiros passos na reabilitação científica: para aqueles soldados que estavam em condições de andar ou usar as mãos, foram distribuídas pequenas tarefas com a finalidade de mantê-los ocupados, evitando assim uma *decomposição mental*. Pintura de pequenas peças, fabricação de enfeites para o Natal próximo e tantas outras atividades começaram a ser usadas. Verificou-se então que os soldados que executavam estas tarefas se apresentavam sempre mais bem-dispostos, mais joviais, aceitando melhor as restrições e imposições a que o tratamento os obrigava[31].

Com o advento da Segunda Grande Guerra, a reabilitação profissional recebeu novo impulso, mesmo entre os civis, tanto pela premência de mão de obra quanto pela necessidade de propiciar rendimentos e uma vida social aceitável aos portadores de deficiência. Percebeu-se, então, que são poucos os trabalhos que exigem 100% de integridade física, podendo-se utilizar a capacidade residual do deficiente para outras tarefas compatíveis com a sua limitação. Como assinala Boccolini, "o incapacitado deve ter seu lugar assegurado no seio da sociedade, na comunidade em que vive, na indústria em que trabalha em função exclusivamente daquilo que é capaz de produzir. A piedade e a filantropia deverão ser reservadas para aqueles cujo defeito seja tão grave que não permita mais seu reaproveitamento"[32].

No Brasil, o segurado da Previdência Social portador de incapacidade total ou parcial para o trabalho, oriunda de acidente do trabalho ou situações equiparáveis, tem direito aos serviços de reabilitação profissional, com o intuito de proporcionar o seu retorno ao emprego em função compatível com a sua limitação ou mesmo o reingresso no mercado de trabalho em função diversa, de acordo com a capacidade laborativa residual[33].

Mesmo considerando a garantia de emprego de um ano e a reserva de vagas, já mencionada, observa-se que ainda ocorrem muitas discriminações quanto ao reabilitado. Diversas empresas, cumprindo a contragosto a norma legal, deixam esse trabalhador sem serviço ou lhe atribuem tarefas humilhantes, especialmente em razão da baixa produtividade nos primeiros meses de retorno ao trabalho, após a alta concedida pelo INSS. Como assevera Myrian Matsuo, "o trabalhador em fase de reabilitação é visto como força de trabalho a ser excluída, é discriminado pela sua condição e a readaptação

(31) BOCCOLINI, Fernando. Reabilitação profissional. In: *Curso de medicina do trabalho*. São Paulo: Fundacentro, 1979. p. 1.239.

(32) BOCCOLINI, F. *Op. cit.*, p. 1.251.

(33) BRASIL. Lei n. 8.213, 24 jul. 1991, arts. 89 a 92.

não é colocada como meta. Portanto, ao acidentado, neste sistema, resta permanecer praticamente sem fazer nada, trabalhando em funções inadequadas enquanto durar o período da estabilidade legal para a sua capacidade física, ou, então, ir embora da empresa"[34].

Aliás, o direito à reabilitação ficou agora mais fortalecido no Brasil, visto que a Convenção da ONU de 2006 sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, aprovada pelo Decreto Legislativo n.186, de 09 de julho de 2008, com eficácia normativa equivalente à emenda constitucional, estabelece no art. 26:

> Art. 26 – Habilitação e Reabilitação
>
> 1. Os Estados-partes deverão tomar medidas efetivas e apropriadas, inclusive mediante apoio dos pares, para possibilitar que as pessoas com deficiência conquistem e conservem o máximo de autonomia e plena capacidade física, intelectual, social e profissional, bem como plena inclusão e participação em todos os aspectos da vida. Para tanto, os Estados-partes deverão organizar, fortalecer e estender serviços e programas completos de habilitação e reabilitação, particularmente nas áreas de saúde, emprego, educação e serviços sociais, de modo que estes serviços e programas: a. Comecem o mais cedo possível e sejam baseados numa avaliação multidisciplinar das necessidades e pontos fortes de cada pessoa; e b. Apoiem a participação e a inclusão na comunidade e em todos os aspectos da sociedade, sejam oferecidos voluntariamente e estejam disponíveis às pessoas com deficiência o mais próximo possível de suas comunidades, inclusive na zona rural.
>
> 2. Os Estados-partes deverão promover o desenvolvimento da capacitação inicial e continuada de profissionais e de equipes que atuam nos serviços de habilitação e reabilitação.
>
> 3. Os Estados-partes deverão promover a disponibilidade, o conhecimento e o uso de dispositivos e tecnologias assistivas, projetados para pessoas com deficiência e relacionados com a habilitação e a reabilitação.

O trabalhador reabilitado, que foi vítima de acidente do trabalho, convive com a dor estampada no corpo e gravada na alma, porquanto não consegue esconder a marca da mutilação, nem apagar da memória o acidente sofrido, que "matou" um pedaço da sua vida. Seu grande desafio é descobrir que ainda é capaz de ser útil, de perceber habilidades antes ignoradas e sentir-se incluído na unidade produtiva da empresa e, consequentemente, no meio social em que atuava antes do infortúnio.

7. Medidas judiciais de apoio ao deficiente

Neste tópico vamos abordar as medidas judiciais cabíveis para o cumprimento das normas de apoio ao deficiente, exatamente para tornar realidade o direito que já foi consagrado no ordenamento jurídico.

A vida dos direitos depende, também, dos seus destinatários, que devem atuar influenciando na gestação da norma jurídica e, principalmente, exigindo o seu cumprimento, dando-lhe contornos mais precisos e maior efetividade. Os grandes direitos do

(34) Cf. MATSUO, Myrian. *Acidentado do trabalho:* reabilitação ou exclusão? São Paulo: Fundacentro, 1998. p. 212.

homem já estão proclamados e os instrumentos judiciais devem garantir a sua tutela jurídica. A inércia ou a conformação com a violação dos direitos retarda o progresso jurídico e estimula os transgressores, tornando letra morta as conquistas insculpidas nos diplomas legais. Transformar em realidade concreta aquilo que o Direito já proclamou é o desafio da era presente, cuja vitória está condicionada à iniciativa de agir e reagir contra o imobilismo.

Diante das obrigações legais do empregador, com relação ao reabilitado e ao deficiente habilitado, pode-se perguntar o que acontece quando a empresa não preenche o percentual mínimo de vagas fixado no art. 93 da Lei n. 8.213/91. Pode um trabalhador nessas condições exigir a sua admissão? Quais as consequências para o empregador em razão do descumprimento dessa norma? Qual a medida judicial cabível?

O preceito legal do art. 93 da Lei n. 8.213/91 tem natureza jurídica de norma de ordem pública, cujo cumprimento não pode sofrer qualquer restrição, mormente em razão do seu indiscutível alcance social, mundialmente consagrado[35]. No entanto, essa norma não chega ao ponto de assegurar ao reabilitado ou deficiente habilitado a prerrogativa de exigir judicialmente sua admissão em determinada empresa, porquanto não se trata de interesse de natureza individual, uma vez que a norma em análise se enquadra na categoria dos direitos difusos[36].

Cabe ao Ministério Público do Trabalho ou às entidades relacionadas no art. 3º da Lei n. 7.853/89 ajuizar ação civil pública para exigir o cumprimento da norma pela empresa, requerendo a fixação de multa diária (*astreintes*) para constranger o empregador

(35) Empregados portadores de deficiência — Inclusão social através da relação de emprego — Dever das grandes entidades empresariais, por força da Constituição da República, de normas internacionais ratificadas e da legislação ordinária — A inclusão socioeconômica e cultural de pessoas portadoras de necessidadese especiais no Brasil tornou-se matriz jurídica fundamental, a partir da Constituição de 1988, realizando-se, em grande medida, mediante a relação empregatícia. Nesta linha, não só se vedou a discriminação de tais obreiros no âmbito laborativo (art. 7º, XXXI, CF/88), como instigou-se a sua inserção e mantença nos empregos (Convenção n. 159 da OIT), além de se atribuir, especificamente, para grandes empresas (com 100 ou mais empregados) sistema imperativo de cotas inclusivas de pessoas portadoras de deficiência (Lei Previdenciária n. 8.213/1991, art. 93). Neste contexto, a grande instituição empregadora é obrigada não apenas a organizar condições operacionais favoráveis ao desempenho laborativo deste profissional incluído, como adequar sua cultura diretiva e avaliadora ao processo includente determinado pela mais moderna ordem jurídica democrática. TRT 3ª Região. 1ª Turma. Processo n. 01379-2005-004-03-00-7, Rel. Des. Maurício Godinho Delgado, *DJ* 3 ago. 2007.

(36) "Ação civil pública. Preenchimento das cotas. Art. 93 da Lei n. 8.213/1991. A Lei n. 8.213/1991, em seu art. 93 determina que as empresas com 100 ou mais empregados deverão preencher de 2% a 5% dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência. A previsão da lei é clara e exige o imediato cumprimento, pelas empresas, da política de inserção social dos portadores de deficiência física, por intermédio das cotas disponibilizadas consoante o total de empregados existentes em seus quadros. O descumprimento dessa obrigação legal caracteriza ofensa a interesses difusos cuja reparação deverá ser buscada pela via da ação civil pública." Minas Gerais. TRT 3ª Região. 7ª Turma. RO n. 00439-2006-022-03-00-7, Relª Juíza Convocada Wilméia da Costa Benevides, *DJ* 14 dez. 2006.

recalcitrante a cumprir a obrigação legal, podendo-se cumular o pleito com a antecipação de tutela[37]. Nesse sentido pronunciou o Colendo TST:

> **Contratação de empregado portador de deficiência — Quota prevista no art. 93 da Lei n. 8.213/91 — Ação civil pública — Ministério Público do Trabalho — Competência da Justiça do Trabalho.** A controvérsia cinge-se à utilização da ação civil pública pelo Ministério Público do Trabalho visando a estabelecer normatividade ao disposto no art. 93 da Lei n. 8.213/91, regulado que foi pelo Decreto n. 3.298, no sentido de promover a inserção social das pessoas portadoras de deficiência no mercado de trabalho, de molde a conceder eficácia social aos princípios insculpidos na Constituição Federal relativamente as pessoas portadoras de deficiência, especialmente quanto aos arts. 23, inciso II, 24, inciso XIV e 203, inciso IV, da CF/88. Se a atuação do *parquet* importa na intervenção no âmbito do poder diretivo empresarial e nas empresas, no sentido de assegurar a igualdade de oportunidades àqueles hipossuficientes socialmente, no caso pessoas portadoras de deficiência, que se encontram em condições desiguais de oportunidade no mercado de trabalho, ainda que abstratamente considerada a questão, resulta não só induvidosa a legitimação do Ministério Público do Trabalho, como da competência da Justiça do Trabalho para reconhecer-lhe a legitimidade, bem assim para dirimir a controvérsia, que se instala no âmbito das relações entre trabalhadores e empregadores, como alude o mencionado art. 114 da Constituição Federal. A relação jurídica material insere-se na órbita da jurisdição trabalhista, porquanto interfere objetivamente na liberdade empresarial quanto a contratação de seus colaboradores, bem como torna eficaz e imediato o princípio constitucional, obrigando a formação de contratos de trabalho com pessoas portadoras de deficiência, desde que observados os requisitos previstos na legislação específica. Neste diapasão, se o objeto da ação está relacionado com a deficiência e, se esta interfere nas relações entre empregados e empregadores em face da natureza da tutela jurisdicional que se pretende, insere-se, portanto, a controvérsia, na esfera de competência da Justiça do Trabalho, pois o que se assegura, em síntese, é ***o direito ao trabalho do portador de deficiência***, hipótese plenamente abarcável pelo art. 114 da Constituição Federal. Recurso de Revista não conhecido. TST. 1ª Turma. RR n. 692894/2000.2, Rel. Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, *DJ* 2 maio 2003.

É provável, no entanto, que o Ministério Público do Trabalho obtenha êxito em negociações diretas com as empresas, visando a celebrar "compromisso de ajustamento de conduta às exigências legais" com eficácia de título executivo extrajudicial, como previsto no art. 5º, § 6º, da Lei n. 7.347/85.

Na Alemanha, o empregador que não admitir as "pessoas deficientes" de acordo com a cota compulsória poderá pagar, mensalmente, por emprego não provido, determinada quantia a um fundo oficial que proporciona serviços sociais para integração dos deficientes[38]. Na Itália, enfatiza Riva Sanseverino que os empregadores privados que não requisitarem inválidos ou outros deficientes ao competente Órgão Provincial

(37) Além da competência do Ministério Público fixada no art. 83 da Lei Complementar n. 75/93, o art. 3º da Lei n. 7.853/89 dispõe: "As ações civis públicas destinadas à proteção de interesses coletivos ou difusos das pessoas portadoras de deficiência poderão ser propostas pelo Ministério Público, pela União, Estados, Municípios e Distrito Federal; por associação constituída há mais de um ano, nos termos da lei civil, autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista que inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção das pessoas portadoras de deficiência".

(38) ALVES, Rubens Valtecides. *Deficiente físico* — novas dimensões da proteção ao trabalhador. São Paulo: LTr, 1992. p. 74.

do Trabalho são punidos com multa por dia de trabalho e por posto vago e não preenchido, sendo que as multas são revertidas para os institutos de prótese de reeducação e reclassificação dos inválidos[39].

O mais urgente, contudo, é que os empresários brasileiros comecem a considerar efetivamente a hipótese de contratar os portadores de deficiência. Não como cota de sacrifício compulsória e inevitável, mas como forma gratificante de inclusão daqueles que estão marginalizados do mundo do trabalho e do prazer de serem úteis. Vejam a recomendação a respeito do professor José Pastore:

> Na fase do recrutamento em si, a preparação do candidato é essencial. Ele não pode ser iludido, nem ter a impressão de que está sendo testado por mera obrigação legal da empresa, e muito menos que será admitido por espírito caritativo. Essas mensagens precisam ser explicitadas porque, de um modo geral, os portadores de deficiência conhecem melhor seus direitos do que seus deveres.
>
> Compete à empresa explicar que tem uma vaga aberta, verba no orçamento e trabalho produtivo a ser feito. As exigências da vaga têm de ser expostas claramente. O candidato precisa imaginar-se como ocupante daquele posto de trabalho e examinar as eventuais consequências de um desajuste entre exigência e competência[40].

Cabe registrar, também, a advertência do professor Rubens Valtecides: "A promoção do trabalho dos inabilitados deve ser menos dependente de razões humanitárias e estar mais vinculada ao aproveitamento de apreciável contingente de mão de obra que se poderá integrar ao desenvolvimento das nações, especialmente a brasileira"[41].

Ao final deste estudo, pode-se constatar que ocorreu no Brasil um considerável progresso em favor das pessoas com deficiência, tanto na aprovação de normas jurídicas avançadas quanto na implementação das cotas mínimas no serviço público e nas empresas privadas. Estima-se que depois do ano 2000 já foram contratadas mais de 100 mil pessoas com deficiência, conferindo dignidade aos que outrora ficavam à margem da sociedade e do agradável sentimento de ser útil.

Apesar de estarmos no caminho certo, muito ainda precisa ser feito para a concretização das políticas de inclusão contempladas no ordenamento jurídico nacional. Com esse pensamento, a Lei Federal n. 11.133/05 instituiu o dia 21 de setembro de cada ano, como o Dia Nacional de Luta da Pessoa Portadora de Deficiência. Aliás, esse dia marca o final do inverno ou da indiferença e o começo da primavera ou da esperança. O desafio atual, portanto, pode ser resumido numa frase: cada vez mais tornar real o que já é legal.

(39) SANSEVERINO, Luisa Riva. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, Editora da Universidade de São Paulo, 1976. p. 146.

(40) PASTORE, José. *Oportunidades de trabalho para portadores de deficiência*. São Paulo: LTr, 2000. p. 216.

(41) ALVES, Rubens Valtecides. *Deficiente físico* — novas dimensões da proteção ao trabalhador. São Paulo: LTr, 1992. p. 152.